

INFORME DE 3 DE JULIO DE 2017 SOBRE LA RECLAMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA JUNTA DE EXTRAMADURA POR LA QUE SE RECHAZA EL CERTIFICADO FINAL DE OBRA DE INSTALACIONES CUYO DIRECTO TIENE LA CONDICIÓN DE ORGANISMO DE CONTROL AUTORIZADO EN EL ÁMBITO DE LA SEGURIDAD INDUSTRIAL (UM/113/17).

I. ANTEDECENTES Y OBJETO DEL INFORME

Con fecha 19 de junio de 2017 ha tenido entrada en la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado (SECUM) un escrito por el que una persona particular, de conformidad con lo previsto en el artículo 28 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM), comunica determinados obstáculos relacionados con la aplicación de dicha ley.

En concreto, la comunicación de obstáculos se dirige contra la Resolución de 8 de noviembre de 2016 del Servicio de Ordenación Industrial, Energética y Minera de Badajoz, por la que se inadmite el certificado final de obra de una instalación de línea de alta tensión y CT de 50 KVA para una nave de pesaje de producción agropecuaria en el municipio de Feria, así como la Resolución de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de 1 de junio de 2017, por el que se desestima el recurso de alzada presentado contra la anterior.

La SECUM remitió la referida reclamación a esta Comisión el día 26 de junio de 2017 en el marco de lo previsto en el artículo 28 LGUM.

II. CONSIDERACIONES

1. Contenido del acuerdo.

El reclamante tiene la consideración de Organismo de Control en la comunidad autónoma de Extremadura en el ámbito de la seguridad industrial, concretamente en el de las instalaciones eléctricas de baja tensión y alta tensión, según la resolución de la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Economía e Infraestructuras de la Junta de Extremadura de 7 de enero de 2016.

Los organismos de control en el ámbito de la seguridad industrial están previstos en el artículo 15 de la Ley 21/1992, de 16 de julio, de Industria, que los define como *“aquellas personas físicas o jurídicas que teniendo capacidad de obrar y disponiendo de los medios técnicos, materiales y humanos e imparcialidad e independencia necesarias, pueden verificar el cumplimiento*

de las condiciones y requisitos de seguridad establecidos en los Reglamentos de Seguridad para los productos e instalaciones industriales”.

Su régimen jurídico, así como sus condiciones y requisitos, están previstos en el Reglamento de la Infraestructura para la Calidad y la Seguridad Industrial (RCSI), aprobado por el Real Decreto 2200/1995, de 28 de diciembre. Entre las condiciones se incluye la independencia de la organización, instalación o producto que evalúen.

En el caso de los actos comunicados, se rechaza el certificado final de obra de una instalación eléctrica de alta tensión y de un centro de transformación para una nave de pesaje de producción agropecuaria en el término municipal de Feria. La razón para ello es que el técnico director de las obras tiene la condición de organismo de control (persona física) autorizado en el ámbito de la seguridad industrial precisamente en esos ámbitos y, de acuerdo con el artículo 41.2 del RCSI, existiría una incompatibilidad genérica para los OC respecto de las actividades que pueden ser susceptibles de su actividad como evaluadores de conformidad.

El instante considera que esa incompatibilidad se limita a la instalación concreta: es decir, que como OC no haya intervenido en la certificación de conformidad de la instalación cuya obra ha dirigido.

El precepto es del siguiente tenor literal:

2. Los organismos de control, sus máximos directivos y el personal responsable de la realización de las tareas de evaluación de la conformidad no serán el diseñador, el fabricante, el proveedor, el instalador, el comprador, el dueño, el usuario o el encargado del mantenimiento de productos o instalaciones sujetos a los documentos reglamentarios, ni el representante autorizado de cualquiera de ellos. Ello no será óbice para que puedan usar los productos o instalaciones evaluados que sean necesarios para el funcionamiento del organismo de control o para que se utilicen los productos o instalaciones con fines personales.

Los organismos de control, sus máximos directivos y el personal responsable de la realización de las tareas de evaluación de la conformidad no intervendrán directamente en el diseño, la fabricación o construcción, la comercialización, la instalación, el uso o el mantenimiento de dichos productos o instalaciones, ni representarán a las partes que participan en estas actividades. No efectuarán ninguna actividad que pueda entrar en conflicto con su independencia de criterio y su integridad en relación con las actividades de evaluación de la conformidad para las que estén acreditados.

(...)

De la redacción del artículo queda clara la incompatibilidad entre las actividades, tal y como interpreta la administración actuante, por lo que no se comparte el punto de vista del reclamante.

2. Análisis de la cuestión desde los principios de garantía de la libertad de establecimiento y de circulación.

Pese a compartir la interpretación del alcance de la incompatibilidad de la Junta de Extremadura, debe analizarse dicha incompatibilidad desde la perspectiva de los principios de garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación a los que se refiere la LGUM. Es por ello que el objeto del presente informe, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26.5 de la LGUM, es realizar las aportaciones oportunas en relación con la reclamación planteada: en la medida en que la LGUM recoge los principios de garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación, y entre ellos el de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes, debe analizarse si la resolución de la Junta de Extremadura supone una quiebra de la misma.

En este sentido, tanto la proyección y la dirección de obras e instalaciones, como la certificación de su conformidad a las normas de seguridad, constituyen actividades económicas, por lo que las limitaciones a su ejercicio han de estar motivadas en alguna razón imperiosa de interés general en los términos previstos en el artículo 5 de la LGUM, así como en el artículo 4 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

El artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, enumera entre las razones imperiosas de interés general que permiten motivar el establecimiento de límites al ejercicio de actividades económicas, el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.

Con carácter general, el establecimiento de incompatibilidades y prohibiciones supone una restricción a la realización de actividades económicas y, como tal, ha de analizarse a la luz de los principios de garantía de la libertad de establecimiento y de circulación, en especial el de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes, según el cual las autoridades que en el ejercicio de sus competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio motivarán su

necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009.

Entre esas razones, como se ha expuesto, se encuentra la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la seguridad y salud de los consumidores, razones todas ellas que justifican la exigencia de independencia que el RCSI exige a los organismos de control respecto de los agentes que intervienen en el diseño, proyección o realización de los productos o instalaciones objeto de certificación.

En este sentido, el artículo 25 de la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, se refiere a las llamadas “actividades multidisciplinares” en los siguientes términos:

1. *Los Estados miembros harán lo necesario para que los prestadores no se vean sujetos a requisitos que les obliguen a ejercer exclusivamente una actividad específica o que limiten el ejercicio conjunto o en asociación de distintas actividades.*

No obstante lo dispuesto, los siguientes prestadores podrán verse sujetos a este tipo de requisitos:

a) las profesiones reguladas, en la medida en que esté justificado para garantizar el cumplimiento de requisitos deontológicos distintos debidos al carácter específico de cada profesión, y sea necesario para garantizar su independencia e imparcialidad;

b) los prestadores que realicen servicios de certificación, acreditación, control técnico, pruebas o ensayos, en la medida en que esté justificado para garantizar su independencia e imparcialidad.

Por lo tanto, la regla general de interdicción de la exclusividad de actividades se ve sujeta a excepción en los supuestos de prestadores que realicen servicios de certificación cuando esté justificado para garantizar su independencia o imparcialidad. Es precisamente este objetivo el que justifica, en la legislación española, que los OCs no puedan intervenir en el diseño, la fabricación o construcción, la comercialización, la instalación, el uso o el mantenimiento de los productos o instalaciones que podrían evaluar de acuerdo con su acreditación.

III. CONCLUSIONES

1. La incompatibilidad entre la actividad de los profesionales que proyectan y dirigen las obras de construcción de instalaciones y la evaluación de su conformidad a las normas de seguridad cuando los organismos de control autorizados actúen en esos mismos ámbitos,

está basada en razones imperiosas de interés general y es proporcionada a los fines buscados.

2. La actuación administrativa a la que se refiere este informe no vulnera los principios de garantía de la libertad de establecimiento y de circulación.